

Не менш важливим моментом є те, що зазначені вище функції депозитарію все ж таки не передбачають санкцій, адже їх основним змістом залишається лише нагляд за відповідністю належних документів положенням міжнародного договору.

Отже, завдяки депозитарію зберігаються автентичні міжнародні договори, розробляються їх переклади та завіряються відповідні копії. До того ж, окрім таких досить формальних дій, депозитарій запобігає суперечкам між державами з приводу розбіжностей чи можливих маніпуляцій стосовно змісту оригіналу договору. Проте, депозитарій має досить обмежену кількість функцій, і хоча Віденська конвенція зазначає їх лише як основні, досить рідко, коли йому надають ширше коло повноважень. Так, саме депозитарій є досить вдалою конструкцією для реалізації наглядової функції за відповідністю документів, приналежних до договору, нормам міжнародного права та положенням самого договору.

Література:

1. Бекашев К. А. Международноепубличное право. Учебник. / Под ред. К. А. Бекашева. – М.: «ПРОСПЕКТ», 1999. – с.169-170
2. Кудрявцев В. Н. Курс международного права. В 7-ми т. Т.4. Отрасли международного права. – М.: Наука, 1990. – с. 42-49
3. Лукашук И. И. Современное право международных договоров. Т. II. Действие международных договоров. – «Волтерс Клувер», 2006. – с. 276-296
4. Юридична енциклопедія: В 6 т. / Редкол.: Ю. С. Шемшученко (відп. ред.) та ін. – К.: «Укр. енцикл.», 1998. Режим доступу: [<http://cyclop.com.ua/content/view/330/43/>]
5. Віденська конвенція про право міжнародних договорів. Режим доступу: [<http://zakon.nau.ua/doc/?uid=1014.3139.3&nobreak=1>]

Гончар Л. В.

студент,

Національний університет «Одеська юридична академія»

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ ЗВИЧАЙ ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

У міжнародно-правовій науці та практиці питання про перелік джерел міжнародного права залишається дискусійним. Дослідженням міжнародно-правового звичаю, у тому числі проблеми його співвідношення з міжнародним договором в різний час займалися

як вітчизняні юристи-міжнародники (М. Баймуратов, В. Буткевич, Г. Даніленко, І. Лукашук, Г. Найко, С. Пальчик, Г. Тункін, М. Черкес, Ю. Щукін), так і закордонні вчені (Е. Х. де Аречага, П. Дайє, П. Маланчук, А. Пеле, Х. Тірлвей, О. Шахтер, І. А. Ширер та інші).

Як відомо, міжнародно-правовий звичай – це сформоване в практиці неписане правило поведінки, за яким суб'єкти міжнародного права визнають юридично обов'язкову силу. У формуванні звичаю виділяються два елементи: об'єктивний – співпадаюча практика держав і суб'єктивний – визнання суб'єктами міжнародного права за правилом, сформованим в результаті такої практики, юридично обов'язкової сили (*opinio juris sive necessitatis*). Звичай відрізняється від інших джерел міжнародного права (міжнародного договору, юридично обов'язкового рішення міжнародної організації) за способом створення і формою існування норм. З особливостями створення та існування звичаю пов'язані чималі труднощі в його доведенні і застосуванні.

Більшість теоретиків і практиків міжнародного права (незалежно від школи або напряму) під формальними джерелами міжнародного права розуміють фактичний наявний на даний час матеріал, з якого фахівець-міжнародник визначає юридично обов'язкові правила, які можна застосувати до конкретної ситуації. Такий матеріал поділяють на п'ять основних категорій або форм, які закріплені у ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН, яка встановлює, що «Суд, який зобов'язаний вирішувати передані йому спори на підставі міжнародного права, застосовує: а) міжнародні конвенції – як загальні, так і спеціальні, що встановлюють правила, напевно визнані державами, що є сторонами спору; б) міжнародні звичаї як доказ загальної практики, визнаної як правова норма; в) загальні принципи права, визнані цивілізованими націями; г) з застереженням, зазначеним у статті 59, судові рішення і доктрини найбільш кваліфікованих спеціалістів з публічного права різних націй як допоміжний засіб для визначення правових норм». Однак сформульований у ст. 38 Статуту Міжнародного Суду ООН перелік джерел МП вже не задовільняє ні вчених, ні юристів, зокрема, звертає увагу: «Текст ст. 38 не визначає, чи існувала ієрархія застосування між звичаєм і договором; запропонована норма, що спеціально вказує на обов'язок Суду застосовувати джерела в тому порядку, у якому вони згадані в статті, чи була відкинута на стадії розробки тексту». Останнім часом у міжнародно-правовій практиці нерідко

виникає питання й про інші джерела: про «м'яке» право, резолюції міжнародних організацій і конференцій, політичні домовленості, рішення міжнародних судових установ і деякі інші акти. Це природно, оскільки міжнародне право динамічно розвивається.

Норми міжнародного звичаю мають однакову юридичну силу з нормами міжнародного договору. Тому між договором та звичаєм діють принципи «наступний закон має переважну силу перед попереднім», «спеціальний закон має переважну силу перед загальним».

Протягом тривалого часу саме міжнародно-правовий звичай був основним джерелом міжнародного права. З ХХ ст. більшу роль стали відігравати міжнародні договори, але й тепер він має доволі велике значення.

Незалежно від розвитку джерел міжнародного права, значення міжнародно-правового звичаю не зменшується, а розростання предметної сфери міжнародного права лише посилює значення міжнародно-правового звичаю.

У разі укладення правового договору міжнародно-правовий звичай, що регулює ті самі відносини, нерідко не втрачає свого значення: він може залишатися чинним для тих суб'єктів, що визнаючи правовий звичай, не приєдналися до договору з якихось причин. Звичай може бути за своїм обсягом ширшим, ніж договірна норма, тому він може діяти поряд з міжнародною угодою, припинення міжнародного договору не припиняє автоматично дію звичаю.

Щодо питання про місце та роль міжнародно-правового звичаю у міжнародному праві в літературі існують наступні точки зору. Насамперед, загальновизнаним є те, що міжнародне право засноване на звичаях. Деякі вчені вважали звичаї результатами правотворчості. Згідно з іншою точкою зору міжнародний звичай не є типовим для сучасності джерелом міжнародного права. З двома останніми позиціями погодитися не можна, так як хоч звичай і піддався суттєвим змінам, зокрема – з'явилися нові механізми його створення, форми виразу, але він залишається типовим джерелом міжнародного права.

Визначення міжнародно-правового звичаю наводиться у ст. 38 Статуту Міжнародного Суду і свідчить про те, що звичай формується у практиці міжнародного спілкування. Для підтвердження наявності міжнародного звичаю, як правило, вказують на три головні фактори: а) міжнародна практика (прецеденти); б) *opinio*

juris sive necessatis — думка, що визнає цю практику (прецеденти) за юридичну норму; в) фактор часу (тривалість застосування). Для того щоб кожен з цих факторів міг являти собою підтвердження наявності міжнародних звичаїв, він має сам відповідати певним вимогам.

На відміну від договору, який може бути джерелом як загальних, так і деталізованих правових приписів, звичай по своїй природі може вести тільки до створення, згідно з визначенням Міжнародного Суду ООН, «основних правових принципів, які створюють керівні засади». Відповідно звичай не може бути джерелом правового регулювання тих областей міжнародних відносин, які потребують детальної і чіткої регламентації.

Отже, Міжнародний Суд ООН визначає звичай як доказ загальної практики, що визнана в якості правової норми. Звичаєва норма являє собою неписане правило поведінки, що склалося в результаті тривалої практики і за яким визначається юридично сила. Незалежно від розвитку джерел міжнародного права, роль міжнародно-правового звичаю залишається вагомोю.

Викладене дозволяє зробити висновок, що однією з проблем застосування міжнародно-правового звичаю до міжнародно-правових відносин є складність встановлення його змісту та доведення його обов'язковості до конкретної держави (*opinio juris sive necessatis*). Аналіз юридичної літератури дозволяє зробити висновок, що такими доказами можуть бути рішення судів, конвенції з різних питань, резолюції та декларації міжнародних організацій. Міжнародній практиці держав відомі багаточисленні випадки, коли одні й ті самі правила поведінки для одних держав існують в договірній формі, а для інших в формі міжнародних звичаїв.

Семків С. Р.,
студент,

Національний університет «Одеська юридична академія»

СУДОВИЙ ПРЕЦЕДЕНТ ЯК ДЖЕРЕЛО МІЖНАРОДНОГО ПРАВА

В усьому світі зміст і значення судового прецеденту полягає в тому, що рішення, яке винесено по будь-якій справі, стає нормою права, обов'язковою для подальшого використання в подібних